



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000385589

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2091908-36.2025.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante SILVA E BARBOSA COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA., é agravado MUNICÍPIO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores EURÍPEDES FAIM (Presidente sem voto), EUTÁLIO PORTO E RAUL DE FELICE.

São Paulo, 22 de abril de 2025.

MARCOS SOARES MACHADO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 3640– 15ª Câmara de Direito Público

Agravo de instrumento nº 2091908-36.2025.8.26.0000

Agravante: Silva e Barbosa Comércio de Alimentos Ltda.

Agravado: Município de São Paulo

Comarca: São Paulo (14ª Vara da Fazenda Pública)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ESTABELECIMENTO. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. Decisão que indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência a qual visava suspender a exigibilidade do tributo até o julgamento definitivo do mérito da demanda. Base de cálculo da taxa que emprega como critério o tipo de atividade desenvolvida pelo contribuinte e não o efetivo custo da atividade exercida pelo Poder Público. Probabilidade do direito alegado pela agravante evidenciada. Risco de dano às atividades da agravante verificado. Ausência de irreversibilidade dos efeitos da decisão concessiva da tutela de urgência postulada. Presença do fumus boni iuris e do periculum in mora verificada. Decisão reformada. Recurso provido.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto por Silva e Barbosa Comércio de Alimentos Ltda. contra r. decisão de fls. 113/114 dos autos de origem que, em ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária intentada em face do Município de São Paulo, indeferiu o pedido de tutela de urgência que visava suspender a exigibilidade da Taxa de Fiscalização de Estabelecimento – TFE instituída pela Lei Municipal nº 13.477/2002, em razão da taxa não corresponder ao custeio do serviço estatal em virtude do poder de polícia, eis que tem por parâmetro a função exercida no estabelecimento do contribuinte, até o sentenciamento do feito.

Alega a agravante, em resumo, que (1) a Taxa de Fiscalização de Estabelecimento (TFE), instituída pela Lei Municipal nº 13.477/2002 é inconstitucional e ilegal, pois a base de cálculo utilizada para apuração do valor é a atividade desenvolvida pelo contribuinte, ou seja, não leva em consideração os efetivos custos decorrentes do poder de polícia, em confronto com o artigo 145, incisos I e II, da Constituição e artigos 77 e 78 do CTN, (2) a jurisprudência tanto deste E. TJSP quando do STF é uníssona no sentido de coibir a instituição da TFE com base apenas na atividade desenvolvida pelo contribuinte e (3) estão presentes os pressupostos à concessão a tutela provisória de urgência postulada (fls. 1/18).

Pede-se a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento a fim de suspender a exigibilidade da taxa de fiscalização de estabelecimento em discussão até o julgamento definitivo do feito.

Processado o recurso, concedeu-se antecipadamente a tutela recursal, dispensaram-se informações e o Município agravado ofertou contraminuta (fls. 27/44).

É o relatório.

2. O recurso comporta provimento.

3. De proêmio, registra-se que, sem a pretensão de adentrar nas questões relativas ao *meritum causae* da ação declaratória intentada pela agravante, necessário verificar se, por ora, os pressupostos necessários à concessão da tutela provisória de urgência se encontram ou não presentes para a manutenção ou reforma da r. decisão agravada.

Dispõe o artigo 300, caput, do Código de Processo Civil:

“Art. 300. A tutela de urgência será concedida

quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.”

Acerca do aludido dispositivo processual ensinam NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY:

“Duas situações, distintas e não cumulativas entre si, ensejam a tutela de urgência. A primeira hipótese autorizadora dessa antecipação é o periculum in mora, segundo expressa disposição do CPC 300. Esse perigo, como requisito para a concessão da tutela de urgência, é o mesmo elemento de risco que era exigido, no sistema do CPC/1973, para a concessão de qualquer medida cautelar ou em alguns casos de antecipação de tutela.”

“Também é preciso que a parte comprove a plausibilidade do direito por ela afirmado (fumus boni iuris). Assim, a tutela de urgência visa assegurar a eficácia do processo de conhecimento ou do processo de execução (Nery. Recursos, n. 3.5.2.9, p. 452).” (Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC - Lei 13.105/2015. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, nota 3 e 4 ao art. 300 do CPC, p. 857 e 858).

Já HUMBERTO THEODORO MARTINS leciona:

“Para não transformar a liminar satisfativa em regra geral, o que afetaria, de alguma forma, a garantia do devido processo legal e seus consectários do direito ao contraditório e ampla defesa antes de ser o litigante privado de qualquer bem jurídico (CF, art. 5º, incisos LIV e LV), a tutela antecipatória submete a parte interessada às exigências da prova inequívoca do alegado na inicial. Além disso, o juiz para deferir-la deverá restar convencido de que o quadro demonstrado pelo autor caracteriza, por parte do réu, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório, ou, independentemente da postura do réu, haja risco iminente para o autor de dano irreparável ou de difícil reparação, antes do julgamento de mérito da causa” (THEODORO JÚNIOR, HUMBERTO, Curso de direito Processual Civil, V. 1 Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 373).

No vertente caso, embora a questão fulcral de mérito seja controvertida, em análise perfunctória, possível vislumbrar a verossimilhança nas alegações da agravante (e, conseqüentemente, o *fumus boni iuris*) na medida em que o Município de São Paulo ao instituir a taxa de fiscalização de estabelecimento pela Lei Municipal nº 13.477/2022 tendo como base de cálculo os diversos tipos de atividade exercida pelo estabelecimento fiscalizado, e não em razão da vigilância ou

fiscalização do Poder Público Municipal decorrente do poder de polícia, dissociou-se do critério da prestação de um serviço público específico e divisível, de modo que a cobrança da aludida taxa se revela, em tese, inconstitucional e ilegal, autorizando, assim, a suspensão da exação até que o mérito da demanda seja examinado, em cognição exauriente, quando do sentenciamento do feito.

Aliás, o C. Órgão Especial deste E. Tribunal de Justiça, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade nº 0034111- 93.2012.8.26.0000, de Relatoria do E. Des. Walter de Almeida Guilherme, julgada em 25/04/2012, já se pronunciou no seguinte sentido:

“Constitucional e Tributário - Incidente de Inconstitucionalidade - Arguição da 15ª Câmara de Direito Público em face das Leis nºs 1.400/83 e 1.581/86 do Município de Campos do Jordão - Acolhimento - Não pode o Município adotar como base de cálculo da Taxa de Licença de Funcionamento de estabelecimento hoteleiro o número de unidades de ocupação e outros elementos que não espelhem o custo efetivo da atividade estatal, no exercício do poder de polícia - Arguição julgada procedente (nosso grifo).

Presente também se encontra o perigo de dano (*periculum in mora*), pois, caso a agravante não efetue o pagamento da aludida taxa, o ente tributante poderá efetuar o lançamento do tributo bem como a inclusão do nome da insurgente no CADIN municipal e,

ainda, ajuizar execução fiscal, na qual se poderá constringir o patrimônio da suposta devedora.

Por outro lado, a suspensão da exigibilidade da sobredita taxa não coloca em risco o crédito da Fazenda Pública, haja vista a reversibilidade da medida em caso de improcedência da demanda, quando, então, a Fazenda Pública poderá efetuar o lançamento do tributo e, em caso de não pagamento, promover a execução com todas as garantias previstas na legislação de regência.

Por fim, ainda que se conceda a tutela antecipada por este E. Sodalício, o MM. Juízo singular está autorizado a reverter ou manter este provimento jurisdicional por ocasião da prolação da sentença.

Destarte, neste estrito âmbito de cognição, presentes se encontram os requisitos autorizadores da tutela provisória de urgência que visa suspender a exigibilidade da taxa de fiscalização de funcionamento em face da agravante até o julgamento definitivo do mérito da demanda.

4. Posto isso, dá-se provimento ao recurso para determinar a suspensão da exigibilidade da Taxa de Fiscalização de Estabelecimento – TFE instituída pela Lei Municipal nº 13.477/2002, até o julgamento definitivo do mérito da demanda.

MARCOS SOARES MACHADO
Relator